

SERGIO POLITOFF LIFSCHITZ
Profesor auxiliar de Derecho Penal
de la Universidad de Chile

Los elementos subjetivos del tipo legal

Revisión general por el Profesor
JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

2^{da} Edición

editorial
B de f
Montevideo - Buenos Aires

2008

Julio César Faira
Editor

Primera edición: Editorial Jurídica de Chile, 1965

I.S.B.N.: 978-9974-578-98-2

Colección: Maestros del Derecho penal, N° 27

Dirigida por: Gonzalo D. Fernández, catedrático de Derecho Penal en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República Oriental del Uruguay.

Coordinada por: Gustavo Eduardo Aboso, profesor de Derecho Penal, Parte general, en las Universidades de Buenos Aires y de Belgrano, República Argentina.

En Buenos Aires, República Argentina:

© Euros Editores S.R.L.

Av. Congreso 4744 (C1431AAP)

Tel./Fax: (005411) 4522-1483

e-mail: euroseditores@fibertel.com.ar

www.euroseditores.com

En Montevideo, República Oriental del Uruguay:

© B de F Ltda.

Buenos Aires 671 (CP 11000)

Tel./Fax: (005982) 916-5238

e-mail: bdef@netgate.com.uy

www.editorialbdef.com

Hecho el depósito que establece la ley. Derechos reservados.

Encuadernado por: *Encuadernación Latinoamérica*

Tel.: 4222-8040

Impreso en la Argentina, en el mes de febrero de 2008 por:

St Gráfico, San Antonio 834 - Tel./Fax: 4302-7414

(1276) República Argentina

ÍNDICE

Presentación por Gonzalo D. Fernández	XI
Prólogo por Álvaro Bunster	XXIII

Capítulo I

DESARROLLO DEL DEBATE EN TORNO A LOS ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL TIPO LEGAL

1. Importancia de las reflexiones de Carrara sobre la significación del <i>fin</i> del agente en la especialidad de los delitos	1
2. La doctrina alemana sobre los elementos subjetivos del injusto. Contribución fundamental de Hegler, Mayer y Mezger. Recepción favorable en Alemania	3
3. Las impugnaciones de Beling y Goldschmidt (Todavía en la ciencia penal alemana). Otras posiciones críticas. Resonancia del asunto en el pensamiento finalista	23
4. Aportación de la literatura jurídica en lengua española (Jiménez de Asúa, Soler, Finzi y otros). Mérito decisivo de la obra de Núñez	32
5. El debate sobre el tema: a) en Italia; escasa fortuna de esta teoría. Criterios de Bettiol, de Grispigni y de Musotto. La noción de causa del delito en Carnelutti. Las investigaciones de Piacenza. b) en Francia; ausencia de una posición sistemática	39

Capítulo II

LOS ELEMENTOS SUBJETIVOS Y LA TEORÍA DEL INJUSTO

1. Necesidad de distinguir entre elementos subjetivos del tipo legal y elementos subjetivos del injusto (de su exclusión)	47
---	----

2. Antijuridicidad y justificación. Elementos subjetivos en la exclusión de la ilicitud. Alusión al debate planteado (*animus defendendi*, etc.)..... 49
3. El injusto *tipificado*. Relaciones entre ilicitud y tipicidad. Los elementos subjetivos del tipo legal son *algo más* que meras características del injusto..... 57

Capítulo III CULPABILIDAD Y MOMENTOS SUBJETIVOS DEL TIPO

1. Crítica a la concepción *ambivalente* (Mezger, Bettiol, Antón Oneca)..... 61
2. Los elementos subjetivos del tipo legal y la culpabilidad. La teoría del dolo específico. Objeciones 66
3. Alcance de los factores intelectual y afectivo del dolo respecto del tipo. Examen de la aparente contradicción afirmada por Beling y Soler 72
4. Elementos subjetivos del tipo y presunción de dolo..... 75
5. La teoría finalista de la acción y la concepción del dolo como elemento del tipo 76

Capítulo IV LOS ELEMENTOS SUBJETIVOS EN LA ESTRUCTURA DEL TIPO LEGAL

1. Tipos normales y anormales. Los elementos subjetivos en el ámbito de la acción típica. Misión de estos elementos en la integración y diferenciación de los tipos singulares. Exclusión de las menciones pleonásticas a la culpabilidad..... 81
2. Reservas sobre la conveniencia de una clasificación 86
3. Los motivos y la tipicidad. ¿Es siempre la motivación un problema de culpabilidad?..... 90
4. El conocimiento de ciertas circunstancias: posibilidad de una simple alusión tautológica al dolo o de la exigencia de una determinada forma de culpabilidad. La teoría de los hechos psíquicos cualificantes del sujeto activo (Grispigni). Hipótesis en que el conocimiento reclamado por la ley, en cuanto presupuesta situación psíquica, traduce la presencia de un elemento subjetivo del tipo 95

5. Exclusión de los datos subjetivos que sirven como medio de prueba de la dirección objetiva de la conducta	102
6. Los delitos de resultado cortado y los delitos imperfectos de dos actos.....	103
7. Los llamados delitos de expresión	106
8. Los delitos de tendencia	112
9. La dirección del ánimo en la tentativa	114
10. Importancia teórica y práctica de los elementos subjetivos del tipo	116

Capítulo V

LA DETERMINACIÓN DE LOS ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL TIPO LEGAL: UN PROBLEMA DE LA PARTE ESPECIAL

(Alusión a algunas hipótesis significativas)

1. Observación preliminar. Objeto de este capítulo	127
2. El <i>animus iniuriandi</i> y los delitos contra el honor. El debate en la doctrina italiana (crítica a la concepción de un dolo de peligro). Afirmación de esta exigencia subjetiva en la doctrina y jurisprudencia chilenas	128
3. El ánimo de lucro. Problemas que suscita en el hurto y en la estafa	138
4. El <i>animus rem sibi habendi</i> como elemento subjetivo del tipo en los delitos de apropiación.....	147
5. Los delitos sexuales. Delitos de tendencia lasciva y delitos de ultraje al pudor	147

BIBLIOGRAFÍA

.....	151
-------	-----